

Commentaires de l'APTBEF sur le projet de loi relative aux Banques et Etablissements Financiers

Mars 2016



L'Association Professionnelle Tunisienne des Banques et
Des Etablissements Financiers
13 Rue Omar Ibn Kaddeh- Montplaisir Tunis
MF. 0031136MN000

Tunis le 1^{er} Mars 2016

Banque Centrale de Tunisie

Monsieur le Gouverneur

Objet : Commentaires de l'APTBEF sur le projet de la loi relative aux Banques et Etablissements Financiers

Sommaire

1.0 Préambule.....	5
2.0 Evaluation globale du projet de loi.....	6
3.0 Analyse du Projet de loi et recommandations détaillées.....	10
3.1 Méthodologie.....	10
3.2 Analyse du projet de loi et recommandations détaillées	12
Titre I: Banques et Etablissements Financiers et Opérations Bancares	12
3.2.1 La définition des dépôts	14
3.2.2 Le leasing	14
3.2.3 Le Factoring	15
3.2.4 Services d'investissement.....	17
3.2.5 Finance Participative.....	18
3.2.6 Micro Finance	20
3.2.7 Intermédiaire en Opérations Bancares	21
3.2.8 Restriction à l'Activité des Banques et Établissements Financiers	21
Titre II: Conditions d'accès pour l'exercice de l'activité bancaire	22
3.2.9 Demande d'agrément en cas de changement significatif de la structure financière	22
3.2.10 Composition de la commission d'agrément	23
3.2.11 Capital Minimum.....	23
Titre III: Gouvernance des banques et Etablissements Financiers.....	24
3.2.12 Opérations avec les parties liées.....	24
3.2.13 Conventions règlementées.....	24
3.2.14 Gouvernance des banques et établissement financiers	24
3.2.15 Modalités de Nomination des administrateurs et des dirigeants	25
Titre IV: Supervision des Banques et Etablissements Financiers	26
3.2.16 Notion de Banque Systémique	26
3.2.17 Succursales de banques ou établissements financiers	26
3.2.18 Cohérence des textes pour les banques Off-Shore	27
3.2.19 Cotisation pour le développement de la supervision bancaire.....	27

3.2.20 Limites dans la prise de participation.....	28
3.2.21 Cahier des charges pour les agences et les canaux digitaux.....	29
3.2.22 Notion de service minimum	29
3.2.23 Externalisation	30
3.2.24 Taux excessif.....	30
Titre V: Audit Externe des Banques et Etablissements Financiers	31
3.2.25 Modalités de nomination du CAC	31
Titre VI: Redressement des banques et Etablissements Financiers en difficulté	32
3.2.26 Pouvoirs de la commission de sauvetage.....	32
Titre VII: Fond de garantie des dépôts.....	32
3.2.27 Modalité de remboursement/Fond de garantie	32
Dispositions diverses	33
3.2.28 L'association professionnelle des banques et des établissements financiers (APTBEF)	33

1.0 Préambule

Le projet de loi de réforme bancaire intervient dans un contexte politique et économique où les pouvoirs publics explorent les voies de relance économique et de décrispation du climat social après que la transition politique dans notre pays ait été achevée et que les institutions publiques sont en phase de stabilisation. Il s'inscrit donc dans le cadre d'un ensemble plus large de projets structurants pour la restructuration de l'économie et la redynamisation de la croissance incluant notamment le Code d'investissement, la Réforme fiscale et le Cadre PPP.

Les études et analyses d'évaluation du secteur mettent en évidence que le secteur bancaire est peu développé, de taille modeste et peu sophistiqué par rapport à d'autres pays similaires. Il reste également relativement vulnérable notamment face aux risques de défaut de paiement et de liquidité. Le secteur financier non bancaire reste relativement modeste avec un secteur des assurances à faible pénétration, un capital investissement peu développé et un marché des titres limité.

En toute rigueur, un projet de loi bancaire visant la restructuration et la relance du secteur bancaire nécessite qu'une vision soit préalablement arrêtée dans le cadre d'une stratégie globale de réforme du système bancaire et financier avec une démarche structurante et participative, comportant :

- la réalisation d'un diagnostic complet du système bancaire, notamment depuis la loi 2001-65, en mettant en évidence les sources d'inefficience du secteur (choix des politiques publiques et des réglementations, milieu institutionnel des entreprises et des affaires, politiques des banques et des autorités de supervision, règles et pratiques du marché, etc....) ;
- l'arrêté d'une vision du secteur bancaire à horizon moyen et long terme en fonction des besoins actuels et futurs des différents segments du marché et des priorités de l'économie nationale, en positionnant le secteur bancaire dans la sphère financière globale et en fonction d'objectifs de convergence avec les standards internationaux et de compétitivité à l'échelle régionale ;
- l'arrêté d'un plan de transformation pour atteindre la vision préalablement définie dont la loi de réforme bancaire constitue une des composantes.

Nous comprenons que les pouvoirs publics peuvent avoir un agenda et des échéances pour avancer sur les différents projets de réforme qui ne permettent probablement pas qu'une démarche aussi structurée soit mise en œuvre. Il est toutefois fondamental de bien mesurer l'impact de la nouvelle loi bancaire ou, le cas échéant, de limiter son contenu aux seuls aspects qui doivent impérativement changer dans un horizon court terme. Il convient en particulier de s'assurer que la nouvelle loi bancaire contribue de façon effective à l'enrichissement de l'offre bancaire, à la stimulation de l'innovation et l'élargissement des perspectives de croissance et lève toutes entraves à l'amélioration de la compétitivité.

2.0 Evaluation globale du projet de loi

2.1- Le projet de loi a apporté plusieurs nouveautés à impact positif...

Il en est notamment ainsi de :

- l'intégration de nouvelles activités dans le giron de la loi bancaire telles que les établissements de paiement. L'intermédiation en opérations bancaires a été abordée dans la première version du projet de loi mais a été retirée dans la seconde version suscitant des interrogations auxquelles on reviendra plus loin ;
- la réglementation de la finance participative (désignée dans le projet de loi par « Banque islamique » ;
- la mise en place de mécanismes de garantie de dépôt et d'un régime de redressement et de résolution pour les banques et établissements financiers en situation de difficultés ;
- le rapatriement au niveau du projet de loi des dispositions de bonne gouvernance à caractère législatif, actuellement traitées par voie de circulaire (ie- administrateurs indépendants).

2.2- Le projet de loi peut avoir deux (2) effets majeurs qui peuvent compliquer davantage la situation actuelle du secteur bancaire

- D'abord, l'émiettement accru de l'activité bancaire à travers, en particulier, l'institutionnalisation d'un régime exclusif pour l'activité de finance participative (désignée dans le projet de loi par « Banque islamique »). Ceci impose des limitations d'accès aux différents segments du marché et empêche la construction de grands ensembles intégrés. Notre analyse benchmarking révèle que l'écrasante majorité des pays, en particulier, ceux de notre zone donnent la liberté aux Banques et établissements financiers de commercialiser les produits de finance participative (dite finance islamique)

soit à travers des fenêtres islamiques ou à travers des succursales spécialisées (avec une affectation d'un fonds de dotation à partir du capital social).

Nous pensons aussi que la mise de l'activité de microfinance à l'écart du périmètre de l'activité et de la réglementation bancaire est une option qui doit être reconsidérée au regard du développement attendu des activités de microfinance et de l'étendue de son marché. Les questions du seuil de financement autorisé par les institutions de microfinance et l'accès au dépôt devraient être posées eu égard aux priorités nationales dans le domaine de la promotion de l'entrepreneuriat et de l'inclusion sociale et solidaire.

- Ensuite, une surveillance plus forte des Banques et établissements financiers, sur le principe en ligne avec la mouvance mondiale, or ce projet consacre trop d'implications de l'autorité de surveillance dans les décisions de gestion en exigeant son autorisation notamment pour le lancement de nouveaux produits, d'une nouvelle tarification, l'ouverture d'agence, le développement de canaux digitaux, la politique de rémunération interne, la nomination de tous les administrateurs et dirigeants. Ceci se traduit de facto par un transfert des pouvoirs de la Banque vers l'autorité de surveillance et en conséquence de la responsabilité qui va avec. Elle implique aussi un risque fort de création de goulot d'étranglement, au vu des volumes à traiter, et sera source de blocage des initiatives et des actions des Banques et établissements financiers.

2.3- La profession bancaire à une attente forte de la nouvelle loi bancaire pour décloisonner les activités et libérer les énergies....

- La nouvelle loi bancaire doit consacrer de façon claire le principe selon lequel tout est permis sauf ce qui est spécifiquement interdit et la structuration du texte ne doit nullement prêter à équivoque quant à ce principe. Une institution financière, et à plus forte raison une Banque, doit pouvoir réaliser, en fonction de la stratégie qui lui est propre, une partie ou la totalité des activités autorisées sans restrictions réglementaires préalables ou complications sous forme de montages juridiques inutiles.

Les activités de finance participative et la microfinance notamment devraient être ouvertes à l'ensemble des banques qui souhaitent l'exercer éliminant ainsi tous freins à une libre concurrence sur le marché.

- Les restrictions des activités des établissements financiers et obstacles à leur développement doivent être levées à l'instar de ce qui se pratique dans les réglementations des pays similaires. En particulier, le projet de loi consacre le principe selon lequel les produits de leasing ne peuvent être commercialisés qu'aux entreprises et professionnels alors que plusieurs pays du benchmark permettent aussi de cibler le segment des particuliers. Nous pensons qu'une limitation de la proportion du segment des particuliers peut être envisagée en fonction du contexte économique mais à travers

des circulaires plutôt que par une exclusion totale par la loi. De même, le projet de loi ne prévoit pas le leasing opérationnel comme faisant partie du scope d'activité des sociétés du leasing alors que l'écrasante majorité des pays du benchmark le consacrent dans leur réglementation.

L'activité de factoring semble être limitée à travers le projet de loi aux seules opérations de financement de créances alors que les pays du benchmark prévoient aussi, et à juste titre, les opérations de cession de créances et de gestion du compte client (sans financement) comme faisant partie de l'activité de factoring.

- Les activités de services devaient être étendues à l'ensemble des activités de conseil, de gestion de patrimoine, de placements et d'activités de marché sans restriction aucune ni autorisation ou agrément préalable tant que ces activités sont exercées pour le compte de la clientèle. Les marges d'intermédiation bancaire sont en voie de contraction et il est nécessaire de libérer les services autant que faire se peut pour stimuler les relais de croissance à travers les commissions sur les services et les produits de placements.

Dans ce cadre, les banques doivent à minima, et à l'instar de ce qui se pratique dans plusieurs pays du benchmark, pouvoir exercer en leur sein les services d'intermédiation en bourse.

Le projet de loi prévoit des restrictions en cascade en matière de participations par les Banques et établissements financiers dans les entreprises en dehors du secteur financier. Nous pensons que les limites prévues sont contreproductives et elles ne sont prévues par aucune des réglementations similaires étudiées. Nous pensons que seule une limite par rapport aux fonds propres consolidés est appropriée.

2.4- La profession bancaire a aussi une attente forte pour encadrer la mise à niveau du secteur bancaire dans son ensemble sans complications inutiles

- Le projet de loi doit consacrer la liberté aux Banques et établissements financiers de choisir le modèle d'affaires et la taille qu'elle juge la plus en ligne avec ses choix stratégiques. Il ne faut pas perdre de vue qu'il doit en même temps insuffler un air de consolidation du secteur en faisant émerger de grandes institutions financières (ie- Banques) capables de répondre de façon large aux besoins du marché et compétitives à l'échelle régionale et internationale.
- Il convient aussi de reconnaître que les enjeux en termes de risque ne sont pas les mêmes en fonction de la typologie et la taille des Banques et établissements financiers. Nous considérons que le régime particulier consacré dans le projet de loi aux banques systémiques est tout à fait pertinent. Il convient de prolonger ce raisonnement en adoptant des exigences réglementaires (ie- capital), un modèle de gouvernance et un dispositif de supervision différenciés selon la typologie et la taille de la Banque ou de

l'Etablissement financier. Autrement, nous risquons d'imposer à certaines institutions des exigences en matière de gouvernance sans rapport avec les enjeux et les risques grevant inutilement leur efficacité opérationnelle et leur rendement. Par exemple, le projet de loi impose la création d'un Comité d'audit interne, d'un Comité des risques et d'un Comité de nomination et de rémunération avec 3 membres différents dans chacun de ces comités et cette règle doit s'appliquer à toute Banque ou Etablissement financier quelle que soit sa taille et sa liaison capitalistique avec d'autres Banques ou Etablissements financiers.

Nous pensons, à ce titre, que la loi doit se limiter à énoncer les principes et les règles minimales en matière de gouvernance et d'exigences réglementaires, les dispositions détaillées et spécifiques étant du ressort des circulaires voire d'exigences spécifiques du superviseur à l'adresse d'institutions prises individuellement.

- Le projet de loi comporte plusieurs dispositions dérogeant au droit commun (ie- Code des Sociétés Commerciales). Ces dérogations aboutissent à un régime juridique des Banques et établissements financiers totalement en marge des règles de fonctionnement des sociétés commerciales alors qu'elles ne sont pas toutes fondées. Il en est ainsi des dispositions relatives aux organes d'administration et au commissariat aux comptes. Nous pensons que l'esprit de la nouvelle loi bancaire doit privilégier la consécration du principe d'application des règles de droit commun pour ne prévoir des règles spécifiques aux Banques et Etablissements financiers que s'il est démontré qu'elles sont clairement justifiées.

3.0 Analyse du Projet de loi et recommandations détaillées

3.1 Méthodologie

Le projet de loi a été analysé par rapport à différents spectres. D'abord, les dispositions proposées par la Banque Centrale ont été appréciées par rapport à l'environnement bancaire et financier tunisien. En effet, l'APTBEF s'est attachée à évaluer les impacts des dispositions proposées et leur pertinence par rapport aux caractéristiques du secteur financier tunisien.

Ensuite, dans le but d'assurer la cohérence de la réglementation tunisienne par rapport aux pratiques internationales, des analyses comparatives ont été menées sur les réglementations d'un échantillon de pays comparables.

Une analyse de Scoring a été réalisée pour sélectionner les pays les plus pertinents considérant les caractéristiques socio-culturelles et démographiques, les propriétés du secteur bancaire et les indicateurs macroéconomiques. Le panel préliminaire a couvert les pays suivants :

- Argentine
- Bahreïn
- Côte d'Ivoire
- France
- Hongrie
- Jordanie
- Liban
- Luxembourg
- Maroc
- Nigéria
- Portugal
- Roumanie
- Sénégal
- Turquie

En utilisant les variables suivantes :

- Le ratio : PIB / habitant
- Le ratio : dette publique / PIB
- L'inflation
- Le taux de bancarisation
- Le ratio : fonds propres / total des actifs dans le secteur bancaire

- L'écart entre les taux de prêt et de dépôt dans le secteur bancaire

Les pays qui ressortent du modèle de scoring sont : Le Maroc, la Jordanie, la Roumanie, et le Nigéria. L'Indonésie a été rajoutée au périmètre du benchmark car son secteur financier connaît un grand essor notamment sur le secteur de la finance participative.

En outre, l'enquête menée par la Banque Mondiale en 2011 sur un panel de 142 banques a également été utilisée. Cette étude se présente sous forme d'un questionnaire traitant de l'organisation et de la supervision du secteur bancaire.

Enfin, la réglementation européenne, a été consultée pour identifier les bonnes pratiques internationales. Etant donné l'hétérogénéité des environnements socioéconomiques de ces benchmarks, l'analyse de ces réglementations a été réalisée en ayant à l'esprit la contrainte d'applicabilité des différentes dispositions dans le contexte tunisien.

3.2 Analyse du projet de loi et recommandations détaillées

Titre I : Banques et Etablissements Financiers et Opérations Bancaires

Le premier chapitre du projet de loi pose le cadre d'application de la loi bancaire en définissant les opérations bancaires (Art 4) et les types d'établissement habilités à les réaliser, désignés par la notion de Banques et Établissements Financiers. Cette appellation nous semble plus adaptée en étant plus large que la notion actuelle d'établissements de crédit. Ces établissements seront, donc, régis par la loi bancaire et supervisés par la Banque Centrale de Tunisie.

Concernant la définition des opérations bancaires, l'article 25 limite le champs d'action des banques et établissements financiers aux opérations énoncées dans l'article 4. Cependant, il prévoit des exceptions pour les opérations réalisées à titre non habituel ou de manière limitée. Par conséquent, la liste des activités définies pour chaque catégorie d'opérations doivent, en toute logique, être interprétées comme étant exhaustive des activités autorisées pour les banques et établissements financiers.

Concernant la définition des établissements habilités à réaliser les opérations bancaires, le projet de loi définit 3 types d'établissements : les banques, les banques d'affaires et les établissements financiers. Ces derniers incluent, également, la sous-catégorie d'établissements de paiement. Les établissements financiers sont agréés pour effectuer un ensemble d'opérations prédéfinies et le projet de loi introduit la notion de spécialisation également pour les banques. De plus, le projet de loi définit clairement les opérations que chaque type d'établissement est habilité à réaliser.

En conclusion, le projet de loi structure de manière claire les banques et les établissements financiers et leur cadre d'activité. Le tableau, ci-après, résume notre compréhension des dispositions du projet de loi en termes de périmètre d'intervention des différents acteurs du secteur.

Périmètre des opérations Bancaires	Banque (Art 21)	Banque Islamique (Art 24)	Etablissement Financier (Art 23)	Etablissement Financier Islamique (Art 24)	Etablissement de paiement (Art 23)	Banque d'affaires (Art 22)
Opérations Bancaires (Art 4)						
Collecte de dépôts	<input checked="" type="checkbox"/>					
Octroi de crédits	<input checked="" type="checkbox"/>		<input checked="" type="checkbox"/>			
Leasing	<input checked="" type="checkbox"/>		<input checked="" type="checkbox"/>			
Factoring	<input checked="" type="checkbox"/>		<input checked="" type="checkbox"/>			
Finance Islamique (Art 12-20)		<input checked="" type="checkbox"/>		<input checked="" type="checkbox"/>		
Moyens et services de paiement (Art 9)						
Versements et retraits d'espèces	<input checked="" type="checkbox"/>					
Prélèvements uniques et permanents	<input checked="" type="checkbox"/>					
Chèques, effets, mandats et assimilés	<input checked="" type="checkbox"/>					
Transferts de fonds	<input checked="" type="checkbox"/>				<input checked="" type="checkbox"/>	
Opérations de paiement à distance ou électroniques	<input checked="" type="checkbox"/>				<input checked="" type="checkbox"/>	
Services d'investissement (Art 11)						
Conseil et assistance en gestion et ingénierie financière	<input checked="" type="checkbox"/>					<input checked="" type="checkbox"/>
Service d'assistance à la création et restructuration d'entreprises	<input checked="" type="checkbox"/>					<input checked="" type="checkbox"/>
Gestion de patrimoine et d'actifs	<input checked="" type="checkbox"/>					<input checked="" type="checkbox"/>
Octroi de financement Mezanine	<input checked="" type="checkbox"/>					<input checked="" type="checkbox"/>
Détention de participations avec obligation de revente au bout de 5 ans	<input checked="" type="checkbox"/>					<input checked="" type="checkbox"/>
Octroi de crédits relais (sur fonds propres) dans le cadre d'opération d'ingénierie	<input checked="" type="checkbox"/>					<input checked="" type="checkbox"/>
Intermédiation en opérations de change (Art 21)	<input checked="" type="checkbox"/>					

3.2.1 La définition des dépôts

Le projet de loi définit les dépôts reçus du public dans l'article 5 comme « les fonds que toute personne recueille d'un tiers à titre de dépôt ou autre avec le droit d'en disposer pour les besoins de l'exercice de son activité professionnelle, mais à charge pour elle de les restituer à leurs titulaires ». L'article 5 énumère également un ensemble d'opérations exclues de cette définition.

Etant donné que le projet de loi confirme, à juste titre, le monopole des banques sur les opérations de dépôt, il est important de s'assurer de l'exhaustivité de la liste d'exclusion pour ne pas pénaliser des entreprises qui réalisent des opérations pouvant être assimilées à des dépôts au sens de l'article 5. A titre de comparaison, la loi bancaire marocaine exclut explicitement de la définition des dépôts les fonds versés auprès des sociétés légalement habilitées à constituer et gérer un portefeuille de valeurs mobilières du périmètre de définition des dépôts.

Dans ce cadre, l'APTBEF recommande d'exclure de la définition des dépôts les fonds versés auprès des sociétés légalement habilitées à constituer et gérer un portefeuille de valeurs mobilières. En particulier, les sommes que l'intermédiaire en bourse détient pour le compte de son client conformément à l'Art 57 du décret 99-2478, portant sur le statut des intermédiaires en bourse.

En outre, l'association s'interroge sur la position du régulateur quant aux fonds déposés par le public auprès de la Poste Tunisienne. Le projet de loi devrait être, à notre sens, amendé pour apporter des clarifications concernant ces fonds :

3.2.2 Le leasing

Le projet de loi n'apporte pas de modification à la définition du leasing telle prévue par la loi 94-89.

Cette définition s'avère être réductrice par rapport aux besoins des clients et aux évolutions que connaît l'activité sur une échelle internationale et ne répond pas, non plus, aux aspirations de développement de l'activité de leasing en Tunisie.

En effet, le leasing tel que défini par l'article 7 du projet de loi se limite au leasing financier (full pay out leasing) et exclut de fait le leasing opérationnel. Celui-ci se distingue d'une part par les services annexes qu'il incorpore dans l'offre de location et d'autre part par la manière dont le bien est comptabilisé chez le client.

Le leasing opérationnel permet aux clients des sociétés de leasing, d'une part, de bénéficier de services qui facilitent l'utilisation du bien (comme l'entretien et la maintenance) et d'autre part d'exploiter le bien sans devoir le comptabiliser dans les immobilisations (ce qui est de nature à alléger la structure financière de l'entreprise et son niveau d'endettement). Par conséquent, il nous paraît nécessaire d'étendre l'offre de leasing au leasing opérationnel.

Les autres pays étudiés offrent la possibilité aux établissements financiers de faire du leasing opérationnel. De plus, le marché de leasing opérationnel dans le monde connaît une forte croissance. Par exemple, en France, la part de la Location Longue Durée (i.e. leasing opérationnel) dans le total des immatriculations des véhicules légers d'entreprises a atteint 61% en 2015.

L'APTBEF recommande donc de s'aligner sur la pratique des pays du benchmark et d'intégrer le leasing opérationnel dans le périmètre des activités bancaires autorisées pour les établissements financiers.

Par ailleurs, l'article 7 restreint l'activité du leasing au segment de clientèle des professionnels et entreprises. L'analyse comparative révèle que cette restriction n'est pas en ligne avec les pratiques des pays étudiés puisqu'elle est observée uniquement dans la loi bancaire nigérienne. A noter qu'en France, le terme Crédit-Bail dans sa définition réglementaire se limite aux opérations réalisées avec des professionnels et des entreprises. Cependant, le régulateur français définit également les opérations de Location avec Option d'Achat et de location-vente dédiées aux particuliers et qui sont affectées à la catégorie des crédits à la consommation.

En Tunisie, si on interprète la restriction du leasing aux professionnels par une volonté de la BCT de privilégier le financement des entreprises et des professionnels, l'APTBEF estime qu'il est plus adapté de consacrer cette priorité à travers une limite en termes de proportion d'encours de leasing pour les particuliers que d'interdire totalement ce type d'activité. Par conséquent, il conviendra d'autoriser les opérations de leasing pour les particuliers avec des modalités que la BCT fixerait par circulaires.

3.2.3 Le Factoring

L'article 8 du projet de loi définit le Factoring comme étant un contrat en vertu duquel la banque ou l'établissement financier se charge de la gestion des créances commerciales pour le compte du client et doit obligatoirement payer une avance pour ces créances ou en garantir le remboursement.

Cette définition impose deux restrictions majeures à l'activité de factoring :

- le fait d'imposer obligatoirement l'octroi d'avances ou de garanties dans le contrat de factoring n'est pas justifié. En effet, la banque ou l'établissement doit être en mesure de répondre aux besoins des clients qui ne demandent pas forcément un financement mais plutôt une gestion de leurs créances commerciales.
- la définition, telle que formulée dans le projet de loi, ne cite pas explicitement la cession des créances commerciales ce qui pourrait laisser entendre que l'activité de factoring ne peut se faire qu'avec un recours éventuel contre le client.

Ces restrictions paraissent injustifiées et particulièrement contraignantes notamment en comparaison avec les réglementations des autres pays.

Par conséquent, la définition du factoring devrait être modifiée et il conviendrait de reformuler l'article 8 comme suit :

« Est considéré contrat d'affacturage (ou de factoring), un contrat conclu entre une partie (le fournisseur) et une autre partie (la société d'affacturage, ci-après dénommée le cessionnaire) en vertu duquel :

1/ Le fournisseur peut ou doit céder au cessionnaire des créances nées de contrats de ventes de marchandises ou de prestations de services conclus entre le fournisseur et ses clients (débiteurs).

2/ Le cessionnaire doit prendre en charge au moins deux des fonctions (ou services) suivantes :

- le financement du fournisseur, notamment le prêt ou le paiement anticipé.
- la tenue des comptes relatifs aux créances.
- l'encaissement des créances.
- la protection contre la défaillance des débiteurs.

3/ La cession des créances doit être notifiée aux débiteurs, par tous moyens de communications écrites ou électronique.»

3.2.4 Services d'investissement

Le projet de loi introduit les services d'investissement dans le périmètre des activités bancaires. Ces activités, listées dans l'article 11, peuvent être réalisées par les banques et les banques d'affaires. Le périmètre proposé par le projet de loi a été comparé aux définitions des lois bancaires d'autres pays, qui définissent spécifiquement la notion de services d'investissement. Le tableau, ci-après, présente le résultat de cette étude :

Services d'investissements	Projet de loi	Maroc	France
Conseil et assistance en gestion et ingénierie financière	✓	✓	✓
Service d'assistance à la création et restructuration d'entreprises	✓		
Gestion de patrimoine et d'actifs	✓	✓	✓
Gestion des valeurs mobilières et des organismes de placement		✓	✓
Octroi de financement participatifs	✓	✓	✓
Détention de participations avec obligation de revente au bout de 5 ans	✓	✓	✓
Octroi de crédits relais (sur fonds propres) dans le cadre d'opération d'ingénierie	✓	✓	✓
Le service de notation de crédit		✓	
La négociation pour compte propre ou pour compte de tiers d'instruments financiers		✓	✓
La réception et la transmission d'ordres pour le compte de tiers		✓	✓
L'exploitation d'un système multilatéral de négociation			✓

Pour ne pas limiter le développement des activités de marché et anticiper sur les évolutions du secteur et les besoins des banques, les services d'investissements devraient être élargis à toutes les activités observées dans les pratiques du benchmark. A minima ces activités devraient inclure les services d'intermédiation en bourse alors que dans le cadre du projet de loi, une banque ne pourra exercer l'activité d'intermédiaire en bourse qu'à travers une filiale.

3.2.5 Finance Participative

Le projet de loi introduit la 'Finance Islamique' parmi les opérations bancaires (article 4). Les articles 12 à 20 posent le cadre réglementaire des produits de la 'Finance Islamique' :

Terminologie

La terminologie de 'Finance Islamique' est jugée préjudiciable pour les activités de finance conventionnelle qui peuvent être interprétés par ricochet comme étant contraire à l'Islam et illicites. Étant donné le contexte socioculturel tunisien et dans le but d'assurer une neutralité de la loi au regard des différentes activités bancaires, l'APTBEF demande d'adopter une terminologie alternative à l'instar du Maroc qui a opté pour la notion de 'Finance Participative'.

Interdiction des fenêtres spécialisées en opérations de Finance Participative

L'article 24 du projet de loi stipule que les banques et établissements financiers qui s'adonnent aux opérations bancaires conformes aux normes islamiques ne peuvent le faire qu'à titre exclusif. Le régulateur exclut, donc, la possibilité d'ouverture des fenêtres spécialisées en opérations de Finance Participative par les Banques Conventionnelles.

L'étude des pratiques des pays du benchmark montre qu'à l'exception de la Jordanie, les régulateurs donnent la liberté aux banques et établissements financiers de commercialiser les opérations conformes à la Chariâa soit à travers des fenêtres spécialisées ou à travers une filiale spécialisée (Fully Flagged Islamic Bank) incluant l'Indonésie pays dans lequel la 'Finance Islamique' connaît un grand essor.

	Fenêtres Spécialisées en opérations Finance Participative	en Banque Participative de spécialisée	Succursales Spécialisées en opérations de Finance Participative
Tunisie		✓	
Maroc	✓	✓	
Nigeria	✓	✓	
Jordanie		✓	
Indonésie		✓	✓

L'option prise dans ce projet de loi consistant à exclure la possibilité de réaliser des opérations conformes à la Chariâa par les banques conventionnelles, n'est pas en ligne avec les bonnes pratiques internationales et les normes AAOIFI (Norme N° 18 : Islamique Financial Services Offred by Conventional Bank). L'APTBEF demande fortement la révision de cette position pour favoriser le développement de l'offre de finance participative, garantir les conditions équitables pour une concurrence saine sur le marché et au-delà de l'aspect purement professionnel, préserver la cohésion socio-culturelle des tunisiens et de la Tunisie.

Par ailleurs, le projet de loi n'a pas prévu la possibilité pour une Banque Conventionnelle d'avoir une Succursale (Islamic Business Unit) dédiée à l'activité de Finance Participative avec une affectation d'un fonds de dotation à partir du capital social de la banque conventionnelle sans l'exigence d'un capital minimum d'une Banque. Cette option, somme toute judicieuse, a été adoptée en Indonésie.

Si l'option privilégiée de l'APTBEF est de laisser l'accès aux banques via des fenêtres spécialisées en opérations de Finance Participative, la possibilité d'ouvrir des succursales spécialisées en finance participative pourrait, dans ce cas, représenter une alternative à considérer.

En définitive, l'APTBEF recommande fortement de supprimer l'art 24 du projet de loi et ce pour les deux raisons suivantes :

- **S'aligner aux bonnes pratiques adoptées par l'écrasante majorité des pays du benchmark, en particulier, ceux de notre zone donnant la liberté aux Banques et Etablissements Financiers de commercialiser les produits de finance participative (dite islamique)**
- **Tel que formulé, l'Art 24 limite les opérations réalisées par la Banque dite Islamique aux seules opérations définies au niveau des articles 12 à 20. Par déduction, les autres opérations telles que présentées au niveau du tableau à la page 14 (Moyens et services de paiement, services d'investissement, intermédiation en opération de change et opérations connexes) ne peuvent pas être commercialisées par les dites banques.**

Communication périodique aux détenteurs des comptes d'investissements conformes à la chariâa

Conformément à l'article 78 du projet de loi, les banques ou établissements financiers autorisés à exercer l'activité de Finance dite islamique doivent communiquer périodiquement aux titulaires des comptes d'investissement les informations sur les financements affectés à leurs investissements ainsi que le taux de leurs participations et les modalités de distribution des profits.

Ce processus de communication est très couteux et très lourd à gérer par les banques et établissements financiers et peut être limité uniquement aux titulaires des comptes d'investissement affectés « Restricted Investment Account » dans le cadre des communications financières de la banque ou de l'établissement financier rajoutant un état financier complémentaire portant sur les comptes d'investissement affectés conformément à la norme 1 de l'AAOIFI.

3.2.6 Micro Finance

Le projet de loi ayant introduit la notion de crédit sans spécification de limites (article 6) ne traite pas explicitement des activités de Microfinance (ni dans le sens de l'inclusion ni celui de l'exclusion).

Par ailleurs, l'activité de Microfinance est régie par une réglementation qui lui est propre. De ce fait, elle est implicitement exclue du champ d'application de la loi bancaire. De plus, les Associations de MicroCrédit (AMC) et les Instituts de MicroCrédit (IMC) sont supervisés par un organisme indépendant de la BCT à savoir l'Autorité de Contrôle du Microcrédit (ACM). On note, néanmoins, que dans le cadre de la supervision des holdings financiers, ces organismes peuvent être contrôlés par la BCT en coordination avec l'ACM.

L'analyse comparative montre que si la microfinance fait généralement l'objet d'une réglementation spécifique, elle est dans tous les cas supervisée par la Banque Centrale (cf. tableau ci-après).

	Réglementation Spécifique pour la Micro Finance	Etablissements de Micro Finance Supervisées par la Banque Centrale
Tunisie	✓	
Maroc	✓	✓
Nigeria	✓	✓
Jordanie	✓	✓
Indonésie		✓
Roumanie	✓	✓

Par exemple, dans le cas marocain, les institutions de microfinance ont été assimilées aux établissements de crédit dans la nouvelle loi bancaire. Ainsi, elles rentrent sous la supervision de la Banque Centrale marocaine et doivent se conformer aux dispositions de la loi bancaire concernant :

- l'agrément,
- les dispositions comptables,
- le contrôle de la Banque Centrale,
- la surveillance macro-prudentielle
- et la protection du consommateur.

A l'instar de l'exemple marocain, et pour assurer une cohérence réglementaire, notamment, en ce qui concerne les exigences prudentielles auxquelles doivent se conformer les établissements qui font des opérations de crédit, l'APTBEF propose d'intégrer les AMF et les IMF dans le scope des établissements financiers supervisés par la Banque Centrale et de les soumettre aux mêmes normes prudentielles que doivent respecter les établissements financiers qui réalisent des opérations de crédit.

De plus, il conviendra d'explicitier dans l'article 6 l'inclusion de la microfinance dans les opérations de crédit afin de lever l'incertitude en permettant explicitement aux banques de couvrir cette activité et de cibler l'ensemble des segments porteurs de l'économie.

3.2.7 Intermédiaire en Opérations Bancaires

La position prise par le projet de loi par rapport aux intermédiaires en opérations bancaires n'est pas suffisamment claire. Alors que la première version du projet de loi définissait explicitement le cadre d'activité de ces opérateurs (articles 34 et 35), les deux dernières versions ne les mentionnent aucunement.

Dans ce cadre, l'APTBEF s'interroge sur la position du régulateur sur les activités d'intermédiation en activités bancaires : s'agit-il d'opérations libres non soumises à agrément ?

Par ailleurs, l'APTBEF considère que les services d'intermédiation en opérations bancaires sont de nature à améliorer la qualité des services, à étendre la couverture bancaire (qui est actuellement exclusivement effectuée via des agences bancaires) et à favoriser la concurrence. En ce sens, le projet de loi devrait définir un cadre réglementaire à même de favoriser le développement de ces activités.

Enfin, l'APTBEF s'interroge sur l'activité des bureaux de change créés par l'art 54 de la loi de finance complémentaire pour l'année 2014 et de la nécessité de les inclure dans ce projet de loi pour les soumettre à des règles de bonne gouvernance et de supervision de nature à préserver une concurrence sur l'activité de change manuel.

3.2.8 Restriction à l'Activité des Banques et Établissements Financiers

L'article 25 limite le champ d'action des banques et établissements financiers aux opérations énoncées dans l'article 4. Celui-ci prévoit, cependant, des exceptions pour les opérations réalisées à titre non habituel ou de manière limitée. Ces deux critères (à titre non habituel, de manière limitée) pouvant être interprétés de manière arbitraire, ils gagneraient à être objectivés et précisés particulièrement considérant leur impact significatif sur les banques et établissements financiers.

L'APTBEF juge plus approprié de supprimer ces limitations ou alors de définir cette limitation des activités dans le cadre de circulaire spécifique pouvant s'adapter aux évolutions du secteur bancaire et financier et à la conjoncture économique nationale et internationale.

Dans le même ordre d'idées, la version du projet de loi datée du 6 Août 2015 organisait les activités connexes telles que la vente de produit d'assurances (article 25).

Cet article a été supprimé de la dernière version du projet de loi rendant interdites ces activités qui sont liées aux produits proposés par les banques et établissements financiers. Ce qui ne peut être que préjudiciable pour le secteur.

Par ailleurs, la version antérieure du projet de loi (6 août 2015) limitait la vente de produits d'assurances aux banques. Or, beaucoup d'établissements financiers ont recours à des opérations d'assurances liées à leurs activités qui pourrait leur permettre d'une part de développer une offre plus complète et plus adaptée aux besoins de leurs clients et d'autre part de réduire leurs expositions aux risques en assurant le transfert de risque vers les compagnies d'assurance.

A titre d'exemple, les sociétés de leasing pourraient proposer à leurs clients des produits d'assurances qui couvriraient le risque de détérioration des biens mobiliers au titre du contrat de crédit-bail. Cela permettrait aux clients de disposer d'un produit complet et facile d'accès et à la société de leasing de mieux appréhender ses risques.

En conclusion, l'APTBEF demande d'autoriser les activités connexes et en particulier d'autoriser les banques et l'établissement financier à vendre des produits d'assurances liés à leurs activités.

Titre II : Conditions d'accès pour l'exercice de l'activité bancaire

3.2.9 Demande d'agrément en cas de changement significatif de la structure financière

Le projet de loi stipule dans l'article 26 que les cessions d'actifs ou de passifs qui causent un changement significatif dans la structure financière de la banque ou de l'établissement financier sont soumises à un agrément préalable.

Cette disposition ne se retrouve pas dans les lois bancaires analysées. Aucun pays du benchmark ne prévoit le cas d'une demande d'agrément pour des établissements déjà agréés. Au Maroc, seuls les changements qui affectent la nationalité, le contrôle d'un établissement de crédit ou la nature des opérations qu'il effectue habituellement soumettent les établissements de crédit à un nouvel agrément.

Le changement de la structure financière d'une banque ou d'un établissement financier ne peut pas justifier une demande d'agrément. Cette disposition devrait être supprimée ou, à défaut, remplacée par une demande d'autorisation préalable de la BCT si l'opération induit une baisse des ratios prudentiels en-deçà des minimas réglementaires. En effet, si les exigences prudentielles sont respectées, les banques et établissements financiers doivent pouvoir définir et exécuter leurs stratégies sans intervention de la BCT.

Par ailleurs, la version du 6 août du projet de loi prévoyait une réduction des délais (2 mois) pour les demandes d'agrément hors création d'une nouvelle banque ou d'un nouvel

établissement financier. Cette différenciation jugée appropriée par l'APTBEF a été supprimée de la dernière version du projet de loi.

3.2.10 Composition de la commission d'agrément

L'article 28 du projet de loi a défini la composition des membres de la commission d'agrément sans prévoir un représentant de l'association qui représente les banques et les établissements financiers.

Il est à rappeler que la loi 2001-65, actuellement en vigueur, a prévu au niveau de son article 15 l'avis de l'association avant chaque décision de retrait d'agrément.

L'APTBEF demande à être représentée dans la commission d'agrément par son délégué général. De par les statuts de l'APTBEF, le délégué général se trouve être indépendant des banques et des établissements financiers.

3.2.11 Capital Minimum

L'article 34 du projet de loi définit le niveau de capital minimum exigé pour les banques, les établissements financier et les banques d'affaires.

Dans ce cadre, l'APTBEF recommande de laisser la possibilité à la BCT d'ajuster le niveau de capital minimum à travers des circulaires en fonction de la nature de chaque agrément dans le but de s'adapter à l'évolution de l'environnement financier. La loi pourra prévoir un niveau de capital plancher (en termes de capital social) et donner autorité à la BCT de définir le niveau de capital minimum.

En effet, la loi bancaire ayant vocation à être pérenne et considérant l'incessante évolution du secteur bancaire et financier, les niveaux définis risquent de devenir rapidement désuets. L'analyse comparative des réglementations d'autres pays vient appuyer cette proposition puisque pour l'ensemble des pays examinés, le capital minimum n'est pas fixé par la loi bancaire mais par la banque centrale via des circulaires.

Titre III : Gouvernance des banques et Etablissements Financiers

3.2.12 Opérations avec les parties liées

Définition des parties liées

Dans sa définition des parties liées (article 45), le projet de loi intègre l'ensemble des membres des organes de gouvernance ainsi que les commissaires aux comptes. Il se trouve que les membres du Comité Chariaa n'ont pas été cités comme une partie liée. Or, les membres du Comité Chariaa exercent un mandat de contrôle similaire au mandat des commissaires aux comptes. Ils devraient, à ce titre, être soumis aux mêmes restrictions que ces derniers.

En conclusion, à l'instar des CAC, les membres du Comité Chariaa devraient être inclus dans la liste des parties liées pour les banques et établissements financiers.

3.2.13 Conventions règlementées

Le projet de loi dans son article 64 (dernier paragraphe), autorise la BCT à exiger la révision des conditions des transactions réalisées avec les parties liées si elle juge que ces conditions ne sont pas normales. A défaut de révision des conditions, la BCT pourrait même faire supporter aux dirigeants de l'établissement les réparations pour le dommage éventuel subi par la banque ou l'établissement financier.

Ce genre de dispositions ne se retrouve dans aucune des lois bancaires analysées et il est de nature à accorder à la BCT un pouvoir discrétionnaire pour apprécier la normalité des conditions prévues pour les transactions réalisées avec les parties liées alors que ce pouvoir devrait faire partie des prérogatives du Conseil d'Administration dans son rôle d'autorisation, de celles du CAC dans son rôle de contrôle de telles opérations et de celles de l'Assemblée Générale des actionnaires dans son rôle d'approbation.

En conséquence, l'APTBEF demande la suppression du dernier paragraphe de l'article 64.

3.2.14 Gouvernance des banques et établissement financiers

Comités de contrôle

Le projet de loi introduit des obligations minimales en terme de gouvernance pour les banques et établissements financiers. En effet, les articles 51, 52 et 53 imposent la création d'un comité d'audit interne, d'un comité des risques et d'un comité de nomination et de rémunération. Ces comités doivent être composés de 3 membres minimum qui sont issus du Conseil d'Administration ou du Conseil de Surveillance de la banque ou de l'établissement financier (Art 54). Au titre de l'article 54, les établissements financiers de taille réduite

peuvent regrouper les comités d'audit interne et de risque sous réserve d'autorisation préalable de la Banque Centrale.

Parmi les pays du benchmark, seuls la Jordanie et le Maroc exigent des comités de contrôle dans le dispositif de gouvernance des banques et établissements financiers. La loi jordanienne impose seulement la création d'un comité d'audit. La loi marocaine prévoit également la création d'un comité des risques. Les régulateurs de ces pays exigent pour les deux cas que ces comités soient composés d'administrateurs. Ces observations sont en ligne avec les résultats de l'étude réalisée par la banque mondiale qui montre que 83% des pays interrogés exigent la création d'un comité d'audit pour les banques.

Si l'obligation de créer un comité d'audit paraît être une pratique répandue, les comités des risques et de rémunération ne font pas l'objet de dispositions législatives. En conséquence, il paraît plus adapté de laisser à la BCT le pouvoir de définir via des circulaires les niveaux d'exigences en matière de gouvernance adaptées à la taille et aux risques des banques et établissements financiers (par exemple pour les banques systémiques). En outre, le projet de loi ne paraît pas clair quant à l'applicabilité de ces dispositions aux banques d'affaires et devra donner des précisions sur ce sujet.

En outre et dans le même esprit, le projet de loi interdit aux membres d'un comité de faire partie d'un autre comité. Cela implique que les Conseils d'Administration ou les Conseils de Surveillance des banques et établissements financiers doivent comporter au minimum 9 membres.

Ces contraintes supplémentaires apportées par la loi bancaire par rapport à la réglementation en vigueur ne semblent pas se justifier.

De plus, ni la règle de non cumul des mandats des membres des comités, ni l'exigence d'un nombre minimum de 9 administrateurs, ne sont appliquées dans aucun des autres pays du benchmark.

A ce titre, l'APTBEF recommande de retirer l'exigence de non cumul des fonctions de membre des comités de contrôle et de la remplacer par l'exigence qu'il y ait au plus un membre commun entre le comité d'audit et le comité des risques. L'association souligne que l'existence d'un membre commun entre ces deux comités pourrait même renforcer la synergie entre ces deux instances, nécessaire pour leur bon fonctionnement.

3.2.15 Modalités de Nomination des administrateurs et des dirigeants

L'article 57 impose aux banques et établissements financiers l'obligation d'informer la BCT un mois au moins avant la nomination d'un administrateur ou d'un dirigeant. La BCT se réserve le droit de s'opposer à cette nomination. De plus, l'article 58 présente les critères utilisés par la BCT pour l'évaluation de ces candidatures.

Si l'accord de la BCT semble se justifier pour les postes de Directeur Général (ou les membres du directoire), Président du Conseil d'Administration (ou Président du Conseil de Surveillance) et le Président du Comité d'Audit, il ne paraît pas utile pour les autres

administrateurs. En outre, une telle disposition exigerait d'importants moyens logistiques de la part de la BCT qui ne se justifient pas au vu des enjeux de ce type de contrôle.

Enfin, dans le but d'assurer une meilleure lisibilité de ces dispositions, il conviendrait de fusionner les articles 57 et 58 du projet de loi.

Titre IV : Supervision des Banques et Etablissements Financiers

3.2.16 Notion de Banque Systémique

Le projet de loi prévoit des dispositions complémentaires pour les banques systémiques :

- des exigences prudentielles plus importantes
- des contrôles plus fréquents et plus détaillés

L'APTBEF est favorable à un traitement différencié des banques systémiques ce qui est en ligne avec les pratiques des pays du benchmark. Néanmoins, l'association souligne que les dispositions plus conservatrices imposées aux banques systémiques devraient justifier l'allègement des exigences réglementaires des autres banques et établissements financiers notamment les points soulevés sur la gouvernance de ces établissements.

3.2.17 Succursales de banques ou établissements financiers

Traitement prudentiel

Le projet de loi n'a pas abordé la problématique de gouvernance, de gestion des règles prudentielles et de communication des documents comptables des banques succursales de banques ayant leur siège social à l'étranger.

L'APTBEF demande à clarifier l'applicabilité ou non des règles de gouvernance, celles de gestion prudentielle ainsi que de communication des états financiers des succursales des banques étrangères afin de lever le flou des textes actuels.

Nationalité des dirigeants

L'article 62 du projet de loi exige pour les banques et établissements financiers que le Directeur Général ou le Président du Conseil d'Administration ou le Président du Conseil de surveillance ou le Président du Directoire soit de nationalité tunisienne.

Il conviendrait d'explicitier si cette règle est aussi applicable pour les succursales des banques et établissements financiers basés à l'étranger.

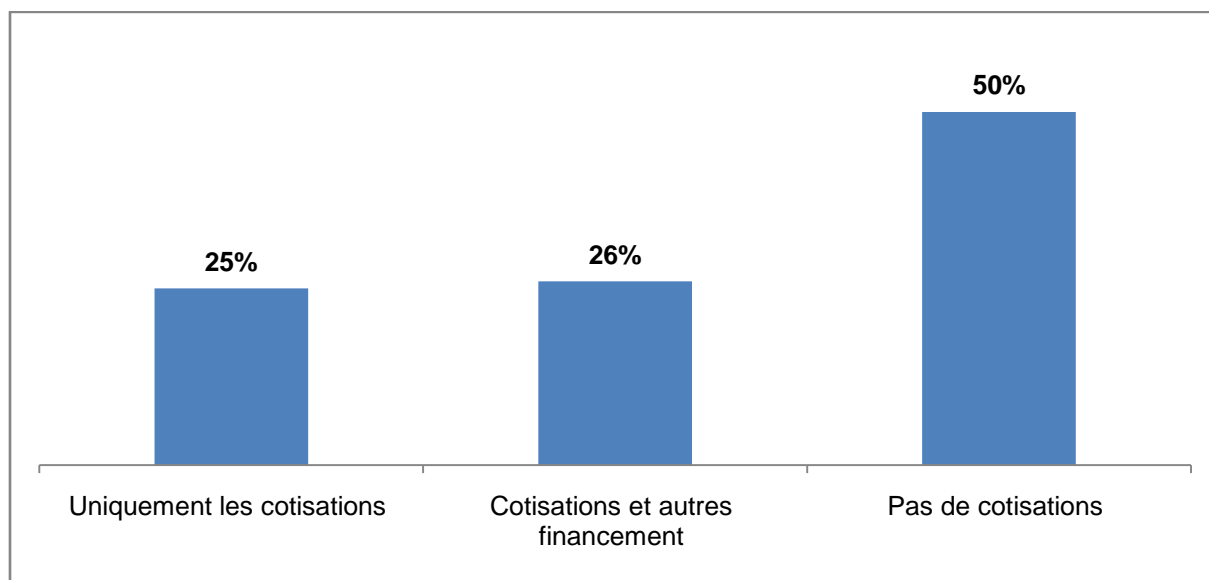
3.2.18 Cohérence des textes pour les banques Off-Shore

Le projet de la loi bancaire a repris intégralement, au niveau des articles 79 à 81, les termes des articles 55 à 56 de la loi 2009-64 portant promulgation du code de prestation des services financiers aux non-résidents. Une précision est nécessaire au niveau de l'Art 2 pour les articles qui sont identiques et pas en contradiction avec la loi 2009-64. Ces articles devraient être abrogés.

3.2.19 Cotisation pour le développement de la supervision bancaire

L'article 75 du projet de loi instaure une cotisation que doivent payer les banques et établissements financiers à la BCT au titre du développement de la supervision. Ces cotisations sont fixées par décret sur proposition de la BCT.

Une analyse benchmarking montre que le paiement de cotisations au titre du financement de l'autorité de supervision est assez répandu mais ne représente généralement pas l'unique source de financement des autorités de supervision. En effet, parmi les pays qui ont renseigné la source de financement de l'entité de supervision et de contrôle, 50% exigent des cotisations au titre de la supervision mais seulement 25% sont financés exclusivement par ces cotisations.



Concernant les lois bancaires des pays du benchmark, seule la Jordanie mentionne des frais annuels que doivent verser les banques à la Banque Centrale.

En France, les établissements de crédit soumis au contrôle de l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution (ACPR) sont assujetties à une contribution pour frais de contrôle, qui est acquittée auprès de la Banque de France au titre de leur activité exercée au 1er

janvier de chaque année. A noter que dans le cas de la France, l'autorité de supervision est indépendante de la Banque Centrale ce qui justifierait le recours à un financement externe.

Si le paiement d'une cotisation au titre de la supervision paraît répandu, il ne semble pas se justifier dans le cas où la supervision est réalisée par la Banque Centrale et non par une entité indépendante. En effet, la BCT, dispose par ailleurs de revenus lui permettant de financer son activité de supervision. De surcroît, il est important de soulever le risque d'impartialité de la BCT dans l'attribution des agréments causé par cette disposition.

3.2.20 Limites dans la prise de participation

L'article 77 du projet de loi définit les limites dans la prise de participation des banques et établissements financiers dans le capital des entreprises. Ces limites se présentent comme suit :

- Pas plus de 15 % des fonds propres affectés à une participation directe ou indirecte dans le capital d'une seule entreprise.
- La somme des participations directes et indirectes ne peut dépasser 60% des fonds propres.
- Pas plus de 20% des droits de vote ou du capital d'une seule entreprise détenus de manière directe ou indirecte.

Les deux dernières limites ne s'appliquent pas pour les services financiers (banques, établissements financiers, banque d'affaires, Assurances, Recouvrement et SICAR). L'ensemble des limites ne s'applique pas aux sociétés de services 100% dédiées qui réalisent l'externalisation de tâches de production et pour les contrats de portage.

L'analyse benchmarking montre que lorsque les lois bancaires fixent des restrictions pour les banques et établissements financiers en termes de participation dans le capital des entreprises, ces limites sont uniquement exprimées comme un pourcentage des fonds propres de la banque. Par exemple, la loi bancaire en Indonésie fixe les limites par rapport à une part du capital de la banque. Au Maroc, la détermination des limites est laissée à la discrétion de la Banque Centrale. Cependant, il est spécifié que ces limites ne sont pas cumulatives (soit une part des fonds propres de l'établissement de crédit, ou une part du capital de la société émettrice). Les autres pays du benchmark ne mentionnent pas de telles restrictions dans leurs lois bancaires.

L'APTBEF demande la révision de cet article de s'aligner aux pratiques du benchmark en définissant la limite pour la prise de participation dans le capital d'une entreprise (autre que des banques ou des établissements financiers) par un pourcentage des fonds propres de la banque ou de l'établissement financier en privilégiant la notion de fonds propres consolidés. En outre, il serait plus adapté de fixer cette limite par une circulaire de la BCT plutôt qu'au sein même de la loi bancaire.

3.2.21 Cahier des charges pour les agences et les canaux digitaux

Le projet de loi indique dans l'article 82 que sera soumis à l'autorisation préalable de la Banque Centrale de Tunisie conformément à un cahier de charges arrêté à cet effet par la BCT :

- l'ouverture de toute succursale, agence ou bureau périodique en Tunisie par une banque ou un établissement financier.
- le recours aux supports technologiques de communication pour commercialiser les services et les produits bancaires.

Cette disposition appelle deux remarques :

D'abord, la nécessité d'un accord préalable pour l'ouverture d'une agence ou pour le recours à des supports technologiques de communication ne semble pas approprié. En effet, les risques que peuvent engendrer l'ouverture d'une agence ou l'utilisation de canaux digitaux ne justifient pas de passer par un accord préalable impliquant une charge administrative et un délai d'attente important. De plus, aucune loi bancaire des pays du benchmark n'émet de restrictions quant aux services et produits commercialisés par les banques ni à l'ouverture d'agence.

Dans quelques réglementations du benchmark (Nigeria, Indonésie et Jordanie) l'ouverture d'une succursale est soumise à un accord préalable de la Banque Centrale. L'exigence d'un cahier des charges ne se retrouve que dans la loi Tunisienne.

En conclusion, le projet de loi devrait s'aligner sur ces pratiques en limitant l'accord préalable à l'ouverture des succursales. L'ouverture d'agence et le recours aux supports technologiques pourraient éventuellement faire l'objet d'une notification à la BCT à titre d'information.

3.2.22 Notion de service minimum

L'article 85 du projet de loi introduit la notion de service minimum bancaire qui sera réglementée par un arrêté ministériel.

En France, le code monétaire et financier définit le service minimum bancaire par la notion de « droit au compte » : Toute personne physique ou morale domiciliée en France, dépourvue d'un compte de dépôt, a droit à l'ouverture d'un tel compte dans l'établissement de crédit de son choix.

Au Maroc, la réglementation ne mentionne pas la notion de service minimum mais assure le droit au compte puisque toute personne ne disposant pas d'un compte à vue et qui s'est vue refuser, par une ou plusieurs banques, l'ouverture d'un tel compte peut demander à la Banque Centrale de désigner un établissement de crédit auprès duquel elle pourra se faire ouvrir un tel compte.

La notion de service minimum introduite dans le projet de loi devrait être explicitement limitée au droit au compte et, éventuellement, à l'accès à une carte bancaire.

3.2.23 Externalisation

L'article 83 limite les possibilités d'externalisation aux opérations non bancaires, les opérations bancaires connexes sont également exclues.

Une telle restriction ne se retrouve pas dans aucun des pays du benchmark.

L'externalisation (ou outsourcing) est aussi autorisée en Europe ce qui a permis le développement de cette activité au cours de ces dernières années, notamment, à travers l'externalisation d'opérations bancaires. Il s'agit d'opérations réalisées par des banques (ou établissements financiers) pour le compte d'autres banques (respectivement établissements financiers) dans le but de réduire leurs coûts. Par exemple en France, le Crédit Agricole SA a repris les activités de gestion d'actifs de la Société Générale et les activités de dépositaire d'HSBC France. De même, la Banque Postale, a recours à l'outsourcing pour son activité de crédit à la consommation et de monétique.

Au vu des avantages de l'externalisation en termes de maîtrise des coûts et de développement d'activités, l'APTBEF demande à autoriser l'externalisation des opérations bancaires et connexes dans le cadre de structures agréées pour réaliser de telles opérations.

3.2.24 Taux excessif

L'article 86 du projet de loi stipule que la commercialisation d'un nouveau produit ou service financier ou l'application de toute nouvelle tarification est sujette à autorisation de la BCT. De plus, tout changement sur le niveau de tarification doit être préalablement notifié à la BCT.

La nécessité d'une autorisation préalable ne paraît pas justifiée. En effet, la charge administrative et les délais imposés par cette procédure sont de nature à freiner l'innovation et le développement de nouvelles activités. Aussi, aucune réglementation des pays du benchmark ne prévoit une telle disposition. Par ailleurs, la réglementation en vigueur sur le taux excessif définit un cadre restreint de tarification qui ne nécessite pas de contrôle supplémentaire.

Concernant la réglementation du taux excessif, bien qu'il s'agisse d'une réglementation distincte de la loi bancaire, le projet de réforme présente l'occasion de porter un regard critique sur cette réglementation.

Une analyse comparative montre que la notion de taux plafond existe dans les réglementations des pays du benchmark. Ces seuils sont néanmoins estimés sur des segments homogènes de risque différenciés. Par exemple, en France le taux d'usure est segmenté par type de clientèle, type de produit, montants.

En conclusion, l'APTBEF demande à remplacer les dispositions de cet article par :

- Une disposition qui abroge la loi relative au taux excessif ;

- L'introduction de l'obligation de respecter le taux excessif dans la loi bancaire en précisant que les modalités de son application sont fixées par circulaires de la BCT.

Titre V : Audit Externe des Banques et Etablissements Financiers

3.2.25 Modalités de nomination du CAC

Limitation sur les mandats des commissaires aux comptes (CAC)

Les articles 94 et 95 énoncent une limitation sur le nombre de mandats successifs pour les CAC et également un délai minimum de 3 ans avant de pouvoir être de nouveau désigné par l'assemblée générale.

Par ailleurs, le dernier paragraphe de l'article 95 énonce l'interdiction pour les CAC d'auditer plus que deux banques et deux établissements financiers.

Si la limitation du nombre de mandats est présente dans quelques pays du benchmark, l'interdiction pour les CAC d'auditer plus que deux banques ou deux établissements financiers ne se retrouve dans aucune des lois bancaires des pays du benchmark.

Une telle disposition n'est pas de nature à renforcer l'indépendance et encore moins la qualité des travaux des CAC des banques et des établissements financiers et elle est de nature à limiter le choix du Comité d'Audit pour la sélection des CAC.

En conséquence, l'APTBEF demande la suppression du dernier paragraphe de l'article 95.

Critères pour la nomination des CAC

Les critères de nomination des CAC listés dans l'article 97 n'incluent pas l'expérience dans le domaine bancaire et financier qui paraît primordiale pour assurer un audit de qualité.

L'analyse comparative des lois bancaires a révélé qu'un seul pays du benchmark (Roumanie) a défini les critères d'éligibilité des CAC. En effet, la loi bancaire roumaine stipule que les auditeurs doivent, en plus de la haute qualification technique, justifier d'une expérience d'au moins 5 ans dans le domaine bancaire et financier.

Le projet de loi devrait exiger que les CAC aient de l'expérience dans le domaine bancaire et financier. Il est à noter que ce critère était mentionné dans la première version du projet de loi et a été retiré dans les deux dernières versions. De même, le critère de capacités du cabinet en termes de structure et d'organisation était également mentionné dans les deux premières versions du projet de loi et a été retiré de la dernière version (22 décembre 2015).

Titre VI : Redressement des banques et Etablissements Financiers en difficulté

3.2.26 Pouvoirs de la commission de sauvetage

Suspension de la décision de la commission en cas d'appel.

L'article 123 évoque la possibilité pour les actionnaires et les créanciers de faire appel à une décision de la commission de sauvetage. Cependant, l'appel ne suspend pas l'application de la décision en question.

Si la possibilité de faire appel représente une bonne pratique partagée par 84% des pays interrogés par la banque mondiale, la procédure d'appel devrait, en cohérence avec les principes du droit commun, suspendre l'application de cette décision.

Titre VII : Fond de garantie des dépôts

3.2.27 Modalité de remboursement/Fond de garantie

Disposition en cas de défaut de paiement du fond de garantie

Le projet de loi n'a pas défini de dispositions en cas de défaut de paiement du fonds de garantie.

L'enquête de la Banque Mondiale permet d'analyser la répartition des options de résolution d'une telle situation dans les pays interrogés. Il en ressort que le recours à l'emprunt semble être la solution privilégiée (55%) alors que la réduction des paiements d'indemnisation paraît être la pratique la moins répandue (15%).

Dispositions en cas de défaut de paiement du fonds de garantie (enquête de la Banque Mondiale)	
Recours au ministère des finances	36%
Recours aux banques	36%
Recours à l'emprunt	55%
Réduire les paiements	15%

Le projet de loi devrait définir les modalités de gestion d'une incapacité de paiement du fonds de garantie en s'inspirant des pratiques du benchmark.

Dispositions diverses

3.2.28 L'association professionnelle des banques et des établissements financiers (APTBEF)

Instance de médiation bancaire

L'article 189 attribue à l'APTBEF la responsabilité de créer une instance de médiation bancaire qui gère les réclamations des clients des banques et établissements financiers. Le projet de loi stipule que le financement de cette structure sera fixé par un arrêté ministériel qui déterminera les modalités de participation des banques et établissements financiers dans les frais de gestion de cette instance.

L'APTBEF considère que cette disposition est intrusive dans les affaires de gestion interne de l'association et demande son retrait du projet de loi.